



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

CONTRARRAZÕES 02/2020

Maceió, 08 de outubro de 2020.

Ao Magnífico Reitor
Prof. Dr. Josealdo Tonholo

Processo: **23065.027122/2018-21**;
Objeto: **Concorrência Pública 01/2018**

A Comissão Permanente de Licitação com composição designada pela Portaria 06/2019, tendo recebido recurso administrativo, interposto pela licitante Sandaluz - Fabricação e Montagem de Estruturas Metálicas EIRELLI EPP, aqui anexado (fls. 5.360 - 5.364), referente à Concorrência Pública 01/2018, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para construção da 1ª etapa da sede do Campus Penedo/UFAL, dá ciência aos fatos, se pronuncia e encaminha para as devidas providências, conforme previsão editalícia.

I - SÍNTESE FÁTICA

Realizadas a Sessão de Credenciamento e Habilitação, em 23/12/2019, bem como a Sessão de Abertura das Propostas, em 15/09/2020, após a devida análise e trâmites processuais licitatórios, esta Comissão julgou a empresa Sandaluz - Fabricação e Montagem de Estruturas Metálicas EIRELLI EPP habilitada, contudo desclassificada por sanção de "impedimento de licitar e contratar com a Universidade Federal de Alagoas" aplicada pela própria autarquia, conforme apresentado (fls. 5.345 - 5.347), com os respectivos resultados divulgados no Diário Oficial da União e no sítio eletrônico da Universidade Federal de Alagoas.

Em fase recursal, a licitante sustenta que é indevida a aplicação da sanção e insurge-se contra a classificação divulgada. Subsidiariamente, requer a sua habilitação.

Entretanto, conforme discorreremos, nenhum desses apontamentos merece prosperar.



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

II – DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA

Percebe-se que a desclassificação efetuada fora regular, embasada na sanção aplicada e considerada a indicação do trânsito em julgado da decisão em processo administrativo que a definiu.

Referente aos apontamentos da recursante, segue nosso entendimento:

a) DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA

Primeiramente, salientamos o considerado equívoco quanto à condição da empresa recursante. Esta Comissão recebeu a documentação apresentada por todas as licitantes no momento da 1ª Sessão Pública para credenciamento e habilitação, em 23/12/2019, e, embora o resultado tenha sido publicado em 30/06/2020, procedeu com a análise atentando às condições demonstradas no dia da referida sessão.

Convém-nos afirmar que a empresa recursante foi declarada habilitada face à documentação entregue, uma vez que o recorte situacional demonstrava tal estado, tendo inclusive realizada a abertura do Envelope 02, constante da proposta. Assim, embora alegue ter perdido a condição de habilitada, o conceito demonstra-se claudicado, já que o licitante inabilitado sequer tem sua proposta conhecida.

Bem verdade é que houve a desclassificação da recursante, justificada unicamente pela ocorrência de sanção existente, definida pela Administração Pública, que a impede de licitar, ou seja, obstrui até a mera participação em demanda licitatória, pelo período de dois anos.

Segundo o item 9.10.2.: "ultrapassada a fase de habilitação e aberta as propostas, não cabe desclassificar o licitante por motivo relacionado com a habilitação", portanto, não há que se falar em inabilitação, mas sim em desclassificação, e ela ocorre por outros problemas não ligados à documentação disposta pela empresa licitante.

Embora a recursante alegue "não haver qualquer impedimento para afastamento", ela mesma demonstra contradição, pois, em recurso próprio, reconhece que a possibilidade de

[Assinaturas manuscritas]



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

contratar se demonstra indevida e que tal condição já estava presente no momento de divulgação do resultado de habilitação.

Ora, mesmo sendo sanção aplicada pela Universidade, em razão da segregação de funções nos atos licitatórios, esta Comissão não tinha conhecimento da condição impeditiva da empresa nos momentos de análise e na publicação do resultado de habilitação. Contudo, a licitante, embora conhecedora, silenciou, a fim de gozar do desconhecimento e tentar tornar o ato perfeito.

Resta-nos apontar que, com a proteção do ato jurídico perfeito, prevista Constitucionalmente no inciso XXXVI, do Artigo 5º, o legislador original não pretendeu amparar conduta ilegal ou fruto de inobservância legislativa, mas conceitua-se da seguinte forma, segundo Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942, Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, em seu art. 6º:

§ 1º - Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

Assim, o ato jurídico perfeito é aquele em que está consubstanciado o direito, não sendo alcançado por revogação ou mudança de lei posterior. Portanto, o conceito jurídico apontado é impróprio, uma vez que não houve mudança legislativa ou de entendimento que alcançasse qualquer ato da recorrente, retirando-lhe ou fazendo cessar direito garantido.

Quanto à alegação de que "não existe qualquer previsão no edital que na fase de classificação seria reanalisada a habilitação dos licitantes", conforme ratificado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 474/2005, a partir de citação do ilustre doutrinador Marçal Justen Filho¹:

Manutenção das Condições da Habilitação - art. 55, inciso XIII da Lei 8.666/93, que tem as seguintes características, segundo Marçal Justen Filho: O inc. XIII destina-se a evitar dúvidas sobre o tema. A sua ausência não dispensaria o particular dos efeitos do princípio de que a habilitação se apura previamente, **mas se exige a presença permanente de tais requisitos**, mesmo durante a

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 1999, 6ª edição, 703 p., p. 62-63.(grifo nosso)



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

execução do contrato. **O silêncio do instrumento não significará dispensa da exigência.** Se o particular, no curso da execução do contrato, deixar de preencher as exigências formuladas, o contrato deverá ser rescindido. (grifo nosso)

Então, ainda que o edital silencie, as condições de habilitação devem ser permanentes, a fim de atender o interesse comum e resguardar as possíveis relações contratuais com a Administração, bem como contemplar o princípio da moralidade, que rege as ações públicas dos agentes. Vejamos que o doutrinador aponta a perda da condição com gravidade tamanha que, ainda que a execução do contrato esteja em curso, deve haver a rescisão contratual.

b) DA TEMPESTIVIDADE DA SANÇÃO

A recursante afirma que “de **forma imotivada** houve um **atraso desmedido** no andamento do procedimento, vindo a comissão a aplicar uma **sanção indevida**, de **forma retroativa**”².

Sobre tal afirmação, iniciamos apontando para a condição discricionária da Administração Pública quanto à duração do processo licitatório, não havendo qualquer limitação ou previsão legal que controle a extensão temporal do rito, não havendo que se falar em “atraso desmedido”.

Contudo, convém-nos indicar que a mora na realização da Sessão de Abertura da Proposta se deu por duas situações excepcionais: pela mudança de gestão da Universidade, tendo em vista a necessidade de pronunciamento do novo dirigente máximo, Vossa Magnificência, Prof. Dr. Josealdo Tonholo; e pelo período pandêmico evidente, cujas atividades que denotam aglomeração estavam suspensas, seguindo os decretos governamentais e protocolos de segurança da saúde. Em vista disso, resta demonstrada a motivação no retardamento dos trâmites processuais licitatórios.

Além disso, o presidente desta Comissão esteve impedido de realizar suas funções pelo período aproximado de sessenta dias, em razão de infecção por Covid-19, tendo inclusive apresentado quadro de pneumonia e comprometimento parcial de 25% dos pulmões.

² Grifo nosso.



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

Também, no momento de realização da 2ª Sessão Pública, em 02/09/2020, foram expostas as duas situações excepcionais (mudança da gestão e pandemia) motivadoras da morosidade, entretanto, não houve qualquer manifestação da recursante no intervalo de nove meses em que a licitação esteve em espera.

Quanto à alegação de que houve aplicação de "sanção indevida, de forma retroativa", apresentamos nos autos (folha 5.348) a decisão da Administração, cujo processo administrativo acatou os ritos previstos legalmente, aplicando-se o princípio do contraditório e da ampla defesa, tendo ciência a recursante de todos os trâmites, inclusive da decisão final, e cujo trânsito em julgado ocorrera, não cabendo mais recurso. Desta forma, não há dúvidas concernentes à devida aplicação da sanção.

No tocante à retroatividade, frisamos que ela só atinge algo cujo lapso temporal não alcançaria, dando-se a ampliação por abrangência a fatos pretéritos. Porém, indicamos que o período de aplicação da sanção é de dois anos (15/01/2020 a 15/01/2022), tendo ocorrido a publicação de desclassificação da recursante em 24/09/2020, à vista disso, compreendido no intervalo próprio da aplicação da penalidade, sendo comprovada sua tempestividade.

Reforçamos que a sanção se deu com previsão de multa juntamente com o impedimento de licitar e de contratar com a Universidade Federal de Alagoas, "até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada³", conforme previsão do inciso IV, do art. 87, da Lei 8.666/1993, por tal entendimento, não há sustentação jurídica para inaplicabilidade da sanção.

c) DOS FATOS SUPERVENIENTES OU CONHECIDOS APÓS O JULGAMENTO

Em consonância com o Edital, que prevê no item 9.10.2.: "*ultrapassada a fase de habilitação e aberta as propostas, não cabe desclassificar o licitante por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento*", foi apontado no documento de divulgação da desclassificação da recursante que a Comissão

³ Grifo nosso.



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

apenas tomou conhecimento da sanção aplicada após o julgamento, tendo em vista que a análise de habilitação obedeceu a temporalidade disposta no momento do credenciamento.

A própria empresa licitante em sede de recurso dispôs que o fato já existia “desde a fase de habilitação”, sendo descabido tratar a sanção como fato superveniente. Todavia, a constatação da Comissão foi posterior ao julgamento de habilitação, portanto, a decisão está amparada pelo que determina a regra editalícia supracitada.

Alegada a preclusão consumativa do ato, resta a nós contraditá-la neste caso, já que não pode o licitante ser beneficiado por conduta ilegal, também, por ser a manutenção da condição de contratação perene, exigível permanentemente, a fim de garantir a boa-fé nas relações contratuais com a Administração.

A imposição de estado compatível com a participação na licitação não é alcançada pela preclusão consumativa, uma vez que sequer houve a reavaliação documental da recursante, portanto, não se trata de repetição de ato com ação diferente, característico desse tipo de preclusão.

Também, como apontado anteriormente, a licitante inabilitada não tem apreciada a sua proposta, entretanto, evidentemente ocorreu a verificação da proposta da empresa Sandaluz, contudo, restando desclassificada pelos motivos expostos.

d) DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE DEFINIU A SANÇÃO

Quanto à afirmação de que “o processo administrativo que gerara o (...) impedimento de licitar encontra-se eivado de vícios e impedimentos”, esta Comissão se define incompetente, bem como é inócua o presente instrumento no qual está proferida a afirmação, aquele recurso administrativo referente à Concorrência Pública 01/2020.

Bem aduz a recorrente quando aponta para discuti-lo em rito específico, porém, aventurar-se-á a pleitear, quiçá de forma ineficiente, tendo em vista ter silenciado após o trânsito em julgado da decisão definitiva, restando a provável preclusão temporal.



Universidade Federal de Alagoas
Comissão Permanente de Licitação - CPL

III – DOS PEDIDOS

Acatando os princípios da eficiência e da supremacia do interesse público, bem como a celeridade, sem afetar os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade esta Comissão, desde o momento em que esteve ciente da sanção, aplicou-a, impedindo que a licitante usufrua de benefício por inércia ou inobservância da legalidade.

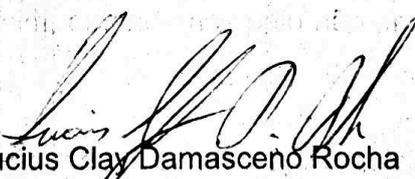
Compreendemos que o recurso, atacado fundamentadamente em todos seus apontamentos, fez-se por mero interesse protelatório da recorrente, não tendo qualquer sustentáculo jurídico ou técnico. Assim, entendemos pelo não provimento do recurso interposto em todos os seus termos.

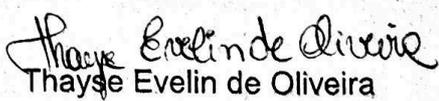
Então, nada mais tendo a apontar quanto às arguições da empresa recorrente, sugerimos a consulta à eminente Procuradoria Federal, por constituir-se como órgão de assessoramento jurídico e consultivo nos processos licitatórios, para análise das alegações e consequente emissão de parecer, a fim de amparar legalmente a vossa decisão.

Por fim, ante o exposto, encaminhamos ao dirigente máximo da Universidade, o Magnífico Reitor, Sr. Josealdo Tonholo, para proferir sua decisão quanto à reconsideração ou manutenção da decisão publicada pela Comissão Permanente de Licitação.

Respeitosamente,


Joel Helder da Silva Morais
Presidente da CPL/UFAL


Lucius Clay Damasceno Rocha
Membro da CPL/UFAL


Thayse Evelin de Oliveira
Membro da CPL/UFAL